Junta de Andalucía

Consejo de Transparencia y Protección de Datos de Andalucía

RESOLUCIÓN 986/2024 DE RECLAMACIÓN EN MATERIA DE DERECHO DE ACCESO A INFORMACIÓN PÚBLICA

Reclamación	844/2024, 881/2024, 882/2024 y 892/2024 (acumuladas)
Persona reclamante	XXXXX
Entidad reclamada	Ayuntamiento de Jerez de la Frontera
Artículos	2 y 7 c) LTPA; 12 LTAIBG; 77 LRBRL; 14, 15 y 16 ROF
Normativa y abreviaturas	Ley 1/2014, de 24 de junio, de Transparencia Pública de Andalucía (LTPA); Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno (LTAIBG); Reglamento General de Protección de Datos (RGPD); Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local (LRBRL); Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Entidades Locales (ROF); Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos Personales y garantía de los derechos digitales (LOPDGDD)

ANTECEDENTES

Primero. Presentación de la reclamación.

Mediante escritos presentados el 3 (uno) y 13 (tres) de septiembre de 2024, la persona reclamante, interpone ante este CONSEJO DE TRANSPARENCIA Y PROTECCIÓN DE DATOS DE ANDALUCÍA (en adelante Consejo) Reclamación en materia de acceso a la información pública contra la entidad reclamada, al amparo del artículo 24 de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno (en adelante LTAIBG) y del artículo 33 de la Ley 1/2014, de 24 de junio, de Transparencia Pública de Andalucía (en adelante LTPA).

La reclamaciones fueron numeradas como 844/2024. 881/2024, 882/2024 y 892/2024, respectivamente

Segundo. Antecedentes a la reclamación.

1. La persona reclamante presentó el 28 de mayo de 2024, ante la entidad reclamada, solicitud de acceso a información pública, en los siguientes términos:

> *"En uso del derecho de acceso a la información que me asiste como concejala de este Ayuntamiento y de acuerdo con el criterio del Consejo de Transparencia y Protección de Datos de Andalucía en sucesivas Resoluciones, entre otras la Resolución 378/2023 de 31 de mayo, que concluye: "el artículo 16 ROF, en la forma que debe entenderse conforme a los artículos. 15.c ROF y 12 de la LTAIBG, debe entenderse de modo que la obtención de copias deba asumirse como integrante del derecho a la información reconocido al concejal", le SOLICITO:*

Documento apto para ser publicado en el Portal del Consejo

Copia del expediente Íntegro de confección y aprobación de las nóminas del personal municipal del mes de mayo de 2024. Así mismo le solicito copia del expediente íntegro de la ordenación del pago de dicha nómina.

La información solicitada debe remitirse a mi correo: [correo electrónico]

[reclamación 844/2024]

La persona reclamante presentó solicitudes similares los días 4 de julio de 2024 (respecto a la nómina del mes de junio, reclamación 881/2024); 5 de agosto de 2024 (respecto a la nómina del mes de julio, reclamación 882/2024); y 2 de septiembre de 2024 (respecto a la nómina del mes de agosto, reclamación 892/2024).

2. En la reclamación, la persona reclamante manifiesta que no ha obtenido respuesta de la entidad reclamada de ninguna de las solicitudes.

Tercero. Tramitación de la reclamación.

1. El 6, 20 y 23 de septiembre el Consejo dirige a la persona reclamante comunicación de inicio del procedimiento para la resolución de las reclamaciones. En las mismas fechas se remite a la entidad requerimiento de copia del expediente derivado de la solicitud de información, informe y alegaciones que tuviera por conveniente plantear en orden a resolver la reclamación.

2. El 26 de septiembre de 2024 la entidad reclamada presenta escrito de respuesta a este Consejo en relación con la reclamación 844/2024, en el que manifiesta en las alegaciones remitidas lo siguiente, en lo que ahora interesa:

"2.- Los expedientes solicitados, de entre 600 y 700 folios, contienen los datos personales de toda la plantilla del Ayuntamiento de Jerez de la Frontera, y como bien conoce ese Consejo de Transparencia, dichos datos están protegidos y los debemos anonimizar antes de facilitar la información a terceros.

El Ayuntamiento de Jerez no dispone de medios electrónicos para anonimizar la información, por lo que a ello se dedican, manualmente varios funcionarios, que dedican su tiempo, casi en exclusiva a atender las solicitudes de la Sra. (nombre y apellido), con el colapso que esto supone para el funcionamiento del servicio.

Desde el mes de junio de 2023, cuando la concejala pasó a la oposición, pide puntualmente todas las nóminas mensuales, casi al mismo tiempo que las mismas se abonan.

3.- A lo anterior hemos de sumar que la (nombre y apellido) solicita la información en mase a su condición de concejala y a lo dispuesto en el Real Decreto 2568/1986, de 28 de noviembre, por el que se aprueba el Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Entidades Locales (ROF), que establece en su artículo 14:

"1. Todos los miembros de las Corporaciones Locales tienen derecho a obtener del Alcalde o Presidente o de la Comisión de Gobierno cuantos antecedentes, datos o informaciones obren en poder de los servicios de la Corporación y resulten precisos para el desarrollo de su función.

2. La petición de acceso a las informaciones se entenderá concedida por silencio administrativo en caso de que el Presidente o la Comisión de Gobierno no dicten resolución o acuerdo denegatorio en el término de cinco días, a contar desde la fecha de solicitud.

Documento apto para ser publicado en el Portal del Consejo

3. En todo caso, la denegación del acceso a la documentación informativa habrá de hacerse a través de resolución o acuerdo motivado". Es decir, con un plazo de 5 días naturales, por lo que si una solicitud entra un jueves tendríamos que facilitarle la información el martes, se deduce que, aunque los funcionarios encargados de anonimizar se pasaban todo el fin de semana con esta tarea, sería imposible cumplir los plazos.

Es evidente que el espíritu del ROF al establecer este plazo no era el de obtener información al modo que dispone la Ley de Transparencia, sino que los concejales dispusieran de la documentación necesaria con antelación suficiente para su participación en los Plenos en los que los asuntos se fueran a tratar

4.- Como consecuencia del volumen de información solicitado, y las dificultades para la anonimización del mismo, no se ha podido dar acceso a la misma hasta la fecha, estando preparándose la documentación para hacerla llegar a la interesada a la menor brevedad.

5.- También es de destacar que la solicitante, Concejala del Ayuntamiento de Jerez de la Frontera y actuando en tal condición, solicita que la información se le remita a su correo electrónico particular, una dirección yahoo.es, a pesar de tener un correo electrónico propio de su cargo.

En primer lugar, es imposible técnicamente, remitir ese volumen de información por correo electrónico ya que el mismo no tiene capacidad para ello, y en segundo, no tiene sentido que esgrima su condición de concejala para obtener toda la información municipal en tan breve plazo, y luego aporte un correo particular, sin las necesarias medidas de seguridad y sin que esta parte pueda tener acreditado el acceso a la información.

En consecuencia de todo lo anterior:

COMUNICAMOS a ese Consejo de Transparencia

Que respecto a la documentación solicitada por (nombre y apellido), está en preparación la documentación relativa a la nómina de mayo, así como la de los eeses antebiobes, todo ello se lo haremos llegar a la solicitante en el menor plazo posible"

3. El 2 de octubre de 2024, y respecto a la reclamación 844/2024 se solicitó a la entidad reclamada copia de la documentación que "*acredite la puesta a disposición del reclamante de la información solicitada cuando se produzca, mediante recibí del mismo o justificante de la recepción de la misma*".

No consta respuesta a fecha de esta Resolución.

4. Consta en el expediente acuerdo de acumulación de las reclamaciones indicadas.

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

Primero. Sobre la competencia para la resolución de la reclamación.

1. De conformidad con lo previsto en los artículos 24 LTAIBG y 33 LTPA, en relación con lo dispuesto en el artículo 3.1.d) LTPA, al ser la entidad reclamada una entidad local de Andalucía, el conocimiento de la presente reclamación está atribuido a la competencia de este Consejo.

2. La competencia para la resolución reside en el Director de acuerdo con lo previsto en el artículo 48.1. b) LTPA.

Documento apto para ser publicado en el Portal del Consejo

3. Debe destacarse a su vez que, en virtud del artículo 16.5 del Decreto 434/2015, de 29 de septiembre, por el que se aprueban los Estatutos del Consejo de Transparencia y Protección de Datos de Andalucía, *"[e]l personal funcionario del Consejo, cuando realice funciones de investigación en materias propias de la competencia del Consejo, tendrá el carácter de agente de la autoridad"*, con las consecuencias que de aquí se derivan para los sujetos obligados en relación con la puesta a disposición de la información que les sea requerida en el curso de tales funciones investigadoras.

Segundo. Sobre el cumplimiento del plazo en la presentación de la reclamación.

1. De conformidad con lo dispuesto en el artículo en el artículo 24.2 LTAIBG la reclamación se interpondrá en el plazo de un mes a contar desde el día siguiente al de la notificación del acto impugnado o desde el día siguiente a aquel en que se produzcan los efectos del silencio administrativo, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 124 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, de Procedimiento Administrativo Común (LPAC).

Sobre el plazo máximo de resolución, el artículo 77 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las bases de Régimen Local (LRBRL), establece que el plazo máximo de de resolución de las solicitudes presentadas por los miembros de las Corporaciones locales será de cinco días naturales a partir del día siguiente al que se hubiera presentado.

A su vez, el artículo 14 del Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Entidades Locales (ROF), establece que la petición de acceso a las informaciones se entenderá concedida por silencio administrativo en caso de que el Presidente o la Comisión de Gobierno no dicten resolución o acuerdo denegatorio en el término de cinco días.

2. En el presente supuesto las solicitudes fueron presentadas el 28 de mayo (recla 844/224), 4 de julio de 2024 (reclamación 881/2024); 5 de agosto de 2024 (reclamación 882/2024); y 2 de septiembre de 2024 (reclamación 892/2024). Y las reclamaciones fueron presentadas el 3 y 13 de septiembre de 2024. Así, considerando producido el silencio administrativo transcurrido el plazo máximo para resolver desde la solicitud, la reclamación ha sido presentada en plazo, conforme a lo previsto en el artículo 77 LRBRL, el artículo 24.2 LTAIBG y el artículo 124 LPAC.

Tercero. Competencia del Consejo para conocer de la reclamación formulada.

La solicitud de información pública de la que trae causa la presente reclamación fue formulada frente el Ayuntamiento reclamado por una concejala, invocando el artículo 77 de Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local (en adelante, LRBRL), el artículo 14 ROF y su condición de cargo electo.

Este Consejo había venido inadmitiendo a trámite aquellas reclamaciones presentadas frente a resoluciones expresas o por silencio administrativo presentadas por los miembros electos de las entidades locales cuando las fundamentaban expresa y únicamente en el artículo 23.1 CE, 77 LRBRL o 16 ROF. Sin embargo, a partir de la Resolución 779/2022, y como resultado de diversos pronunciamientos judiciales (especialmente la Sentencia núm. 312/2022, de 10 de marzo, dictada por la sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección Tercera, del Tribunal Supremo), este Consejo admite a trámite estas reclamaciones. Las Resoluciones 780/2022, 32/2023 y 50/2023 confirmaron esta doctrina, que afirma, no solo la admisión a trámite de la reclamación, sino también la aplicación preferente del régimen de acceso a la información contenido en la normativa de régimen local, siendo de aplicación supletoria la de transparencia. En este sentido, la Sentencia 314/2021, de 8 de marzo (casación 1975/2020) lo indica en su Fundamento Jurídico Tercero.

Cuarto. Consideraciones generales sobre el derecho de acceso a la información pública.

Documento apto para ser publicado en el Portal del Consejo

El artículo 77 LRBRL establece que "*Todos los miembros de las Corporaciones locales tienen derecho a obtener del Alcalde o Presidente o de la Comisión de Gobierno cuantos antecedentes, datos o informaciones obren en poder de los servicios de la Corporación y resulten precisos para el desarrollo de su función".*

Además, el artículo 15 del ROF establece que *los servicios administrativos locales estarán obligados a facilitar la información, sin necesidad de que el miembro de la Corporación acredite estar autorizado, en los siguientes casos:*

a) Cuando se trate del acceso de los miembros de la Corporación que ostenten delegaciones o responsabilidades de gestión, a la información propia de las mismas.

b) Cuando se trate del acceso de cualquier miembro de la Corporación, a la información y documentación correspondiente a los asuntos que hayan de ser tratados por los órganos colegiados de que formen parte, así como a las resoluciones o acuerdos adoptados por cualquier órgano municipal.

c) Cuando se trate del acceso de los miembros de la Corporación a la información o documentación de la entidad local que sean de libre acceso para los ciudadanos.

A su vez, el artículo 5.2 de la Ley 5/2010, de 11 de junio, de autonomía local de Andalucía se remite a la legislación básica sobre régimen local en lo que corresponde al estatuto de los miembros de las corporaciones locales andaluzas.

Por su parte, constituye "información pública" a los efectos de la legislación reguladora de la transparencia, *"los contenidos o documentos, cualquiera que sea su formato o soporte, que obren en poder de alguna de las personas y entidades incluidas en el presente título y que hayan sido elaborados o adquiridos en el ejercicio de sus funciones*" [art. 2 a) LTPA].

Según establece el artículo 24 LTPA, "*[t]odas las personas tienen derecho de acceder a la información pública veraz […] sin más limitaciones que las contempladas en la Ley*". Y el artículo 6 a) LTPA obliga a que su interpretación y aplicación se efectúe tomando en consideración el "*principio de transparencia, en cuya virtud toda la información pública es en principio accesible y sólo puede ser retenida para proteger otros derechos e intereses legítimos de acuerdo con la Ley*".

La legislación reguladora de la transparencia, pues, se fundamenta y estructura en torno a una regla general de acceso a la información pública, que únicamente puede ser modulada o limitada si se aplican, motivadamente y de forma restrictiva, alguno de los supuestos legales que permiten su restricción o denegación.

Quinto. Consideraciones sobre el objeto de la reclamación.

1. El objeto de la petición de información fue el siguiente:

> *"Copia del expediente Íntegro de confección y aprobación de las nóminas del personal municipal del mes de mayo de 2024. Así mismo le solicito copia del expediente íntegro de la ordenación del pago de dicha nómina.*
>
> *La información solicitada debe remitirse a mi correo: [correo electrónico]*
>
> [reclamación 844/2024]

Documento apto para ser publicado en el Portal del Consejo

La misma petición se realiza para los meses de junio, julio y agosto (reclamaciones 881/2024, 882/2024 y 892/2024, respectivamente)

En este supuesto, la entidad reclamada no respondió en el plazo de cinco días establecido por lo que la solicitud se debe entender estimada por silencio administrativo a la vista del artículo 14.2 ROF.

Procede por tanto confirmar la estimación, debiendo la entidad reclamada poner a disposición de la persona reclamante la información solicitada, sin perjuicio de lo que se indica a continuación.

2. La presente reclamación tiene su origen en una solicitud con la que se pretendía acceder a diversa información sobre gastos de personal de la entidad reclamada. Asunto sobre el que este Consejo ha tenido oportunidad de pronunciarse en reiteradas ocasiones, como hicimos en el FJ 5º de la Resolución 70/2018, de 7 de marzo:

> "*En línea de principio, el gasto de personal es un concepto que incide en un ámbito cuya relevancia en el marco de la legislación reguladora de la transparencia ya fue destacada por este Consejo en la citada Resolución 32/2016, haciéndonos así eco de la posición predominante en la órbita jurídica a la que pertenecemos: "Como ya afirmara el Tribunal de Justicia de la Unión Europea (Sentencia de 20 de mayo de 2003, Österreichischer Rundfunk y otros), "no se puede negar que para controlar la buena utilización de los fondos públicos" es necesario "conocer el importe de los gastos afectados a los recursos humanos en las distintas entidades públicas" (§ 85). Y proseguiría acto seguido en el mismo parágrafo: "A ello se suma, en una sociedad democrática, el derecho de los contribuyentes y de la opinión pública en general a ser informados de la utilización de los ingresos públicos, especialmente en materia de gastos de personal*".

En las alegaciones remitidas a este Consejo la entidad afirma, respecto a la primera petición que " *todo ello se lo haremos llegar* [se entiende, a la persona reclamante] *en el menor plazo posible*" Pero igualmente alega las dificultades para la obtención de la información-

Conviene recordar que las solicitudes se realizaron al amparo de la condición de miembro electo de la Corporación, por lo que resulta de aplicación -preferentemente- la normativa de régimen local, que no prevé causas de inadmisión que resulten de aplicación. Sí existe en cambio una numerosa jurisprudencia sobre el acceso a información voluminosa, que ya hemos citado en anteriores Resoluciones:

> *"3. Y en segundo lugar, y dado el volumen de información del que se solicita el acceso, este Consejo debe aclarar que si bien es cierto que los concejales gozan del derecho a acceder a cuantos datos, antecedentes e informes obren en poder de los servicios de su corporación, cuando ese derecho de acceso se ejerce de forma que, por el volumen de lo solicitado o por la forma de acceso requerida, provoca un grave quebranto del normal funcionamiento del Ayuntamiento por el alto número de expedientes solicitados y por el escaso personal de que disponen pequeños Ayuntamientos, la materialización del acceso a la información de forma escalonada no es arbitraria o irrazonable, ni es incompatible con el derecho a obtener la información que se había solicitado, ni «gravemente» limitativa de tal derecho, como sostiene la STS (Sala de lo ContenciosoAdministrativo, Sección 7ª) de 18 mayo 1998, por lo que con ello no se entiende producida ninguna vulneración del derecho fundamental invocado, de acuerdo también con criterios que resultan de las Sentencias de 19 octubre y 25 noviembre 1997 (RJ 1997\8147yRJ 1997\8445)"* (Resolución 50/2023)

Documento apto para ser publicado en el Portal del Consejo

Y respecto a la obtención de copias, podría citarse la Sentencia del Tribunal Supremo de 26 de marzo de 2006, que afirma respecto a la obtención de copias que:

> *"También conviene añadir que el excesivo volumen de la documentación cuya copia sea solicitada y la perturbación que su expedición o entrega pueda causar en el funcionamiento de la Corporación Local, en razón de los medios de que esta disponga, será un factor de legítima ponderación en la resolución que haya de dictarse. Pues no puede olvidarse que asegurar la normalidad de aquel funcionamiento es un imperativo del principio de eficacia que para la actuación de la Administración pública proclama el artículo 103 CE".*

3. Sin perjuicio de lo indicado anteriormente, no podemos obviar -lo que también ha sido expresado por la propia entidad- que el acceso a la información supondría un tratamiento de datos personales.

Tal y como hemos indicado anteriormente, el derecho fundamental que ejercen los concejales les habilita para el acceso a los datos personales necesarios para el ejercicio de su función. Sin embargo, tal y como venimos indicando en anteriores resoluciones y pese a la aplicación preferente de la normativa de régimen local, debemos tener en cuenta que la información solicitada contiene datos personales y que la normativa de protección de datos personales será de aplicación al tratamiento de los datos obtenidos.

El hecho de que los concejales tengan reconocido el derecho fundamental de participación política reconocido en el artículo 23 CE, les coloca en una posición preferente dada la relevancia de las funciones que desarrollan. Esto también implica, a su vez, que tengan acceso a la documentación y datos de carácter personal de que disponga la Corporación que estén relacionados con los asuntos públicos municipales, siempre que sean imprescindibles para el ejercicio de las funciones que correspondan en cada caso al concejal de que se trate, en los términos previstos en la legislación de régimen local.

Por tanto, es cierto que el derecho de los corporativos locales a acceder a la información es un derecho cualificado respecto al de los ciudadanos en general. Pero esta facultad no puede implicar un acceso automático indiscriminado a la información cuando contenga datos personales, ya que esta comunicación no deja deja de constituir un tratamiento de datos personales que ha de sujetase a los principios de la protección de datos personales y que requerirá en algunos casos de llevar cabo una previa ponderación por parte del responsable del tratamiento

Conviene recordar que el derecho de las personas miembros de una corporación local de acceder a la información que obre en poder de los servicios de dicha corporación forma parte del derecho fundamental de participación política reconocido en el artículo 23 CE, pero este derecho dista de ser absoluto, como no lo es ningún derecho fundamental (STC 24/2015, de 16 de febrero, entre otras). Pero el derecho a la protección de datos personales también lo es, como señala el preámbulo de la LOPDGDD, un derecho fundamental protegido por el artículo 18.4 de la Constitución española, que tampoco es absoluto. Por tanto, si los referidos derechos entran en conflicto es necesario que el responsable de la información realice una ponderación para decidir cuál debe prevalecer y en qué medida, tomando en consideración las circunstancias que concurren en el caso particular, teniendo en cuenta la finalidad pretendida, si esta información es necesaria para alcanzar dicha finalidad, si la misma requiere especial protección, así como las posibles personas afectadas.

Pues bien, es criterio de este Consejo que el artículo 77 LRBRL constituye la habilitación legal que permite el tratamiento de datos personales por los concejales de una Corporación Local, siendo el régimen de acceso aplicable el que resulta de las previsiones establecidas en la legislación de

Documento apto para ser publicado en el Portal del Consejo

régimen local sin perjuicio de que, en todo lo no previsto en esta normativa, se aplique supletoriamente la LTPA.

No obstante, sin perjuicio de la presupuesta legitimidad del tratamiento, también es criterio de este órgano que dicho tratamiento deberá respetar en todo caso el resto de principios recogidos en el artículo 5 del RGPD.

En particular, se deberá cumplir el principio de minimización de datos, establecido en el artículo 5.1.c) RGPD, que exige que los datos personales sean "*adecuados, pertinentes y limitados a lo necesario en relación con los fines para los que son tratados*".

La aplicación del principio de minimización de datos justifica el tratamiento consistente en la comunicación de aquella información que contenga únicamente los datos personales imprescindibles para el desarrollo de las funciones que correspondan (finalidad determinada en el art. 77 de la LRBRL). Por contra, una comunicación de datos sistemática, indiscriminada y sin verificación previa de su necesidad en relación con dicha finalidad legítima no sería compatible con el referido principio de minimización.

La concejal reclamante tiene, en virtud de lo que se ha venido señalando, derecho a acceder a toda la información referida a las retribuciones satisfechas al personal al servicio del Ayuntamiento, con el adecuado desglose de todos los conceptos retributivos satisfechos, por existir una norma legal habilitante de dicha comunicación y ser adecuado a las funciones de los concejales el acceso a tal información para el ejercicio de su función de control. De hecho, ya hemos expresado en anteriores resoluciones la importancia en el ámbito de la transparencia que tiene la información relacionada con los recursos humanos.

Ahora bien, junto a la información sobre las retribuciones (identidad, cantidades, etc.) pueden aparecer otros datos como el domicilio fiscal, la cuenta corriente en la que se hace el abono, o incluso la afiliación sindical del empleado público (dato especialmente protegido), que no consideramos relevantes para el desarrollo de la función de control que a los concejales atribuye la legislación de régimen local.

Por consiguiente, en relación con la información solicitada sobre las nóminas de los empleados municipales, la entidad reclamada deberá facilitar la consulta de aquella documentación donde conste la información solicitada por el reclamante, previa disociación u ocultando aquellos datos personales que resulten irrelevantes o innecesarios para el ejercicio de la función del miembro de la Corporación que pudieran aparecer en aquella. El derecho a la protección de datos cede ante el interés público que representa el adecuado ejercicio por el concejal o concejala de su función de participación y representación política, pero siempre que el conocimiento de aquellos datos sea relevante para el ejercicio de aquella función, en caso contrario no se encontrará legitimado para el acceso a los mismos.

Ante una petición similar a la que nos ocupa, de la copia del expediente Íntegro de confección y aprobación de las nóminas del personal municipal análoga, la Agencia Española de Protección de Datos (AEPD), en su Informe 0147/2010, emitido en respuesta a la consulta sobre si era conforme a lo dispuesto en la Ley Orgánica de Protección de datos de Carácter Personal, la comunicación a los miembros de un determinado grupo municipal de las nóminas de los trabajadores de la Corporación consultante, consideró lo siguiente "*(…) los concejales se encuentran legitimados para solicitar de la Corporación la información referida a las retribuciones del personal de la misma, desglosadas para cada uno de los funcionarios o trabajadores de la Corporación, pero el acceso a esa información a través de la revelación de la nómina puede implicar el conocimiento por el concejal de datos exclusivamente referidos al propio interesado que resultan irrelevantes*

Documento apto para ser publicado en el Portal del Consejo

para el ejercicio de tales funciones. Por ello, la respuesta que debe darse a la presente consulta será la de que la Corporación deberá facilitar al concejal información desglosada e individualizada de las retribuciones satisfechas, aunque sin para ello exhibir los documentos de nómina, a fin de que el acceso no se produzca a datos que resultan irrelevantes para el ejercicio de la función de control que legitima la cesión. Igualmente, y reiterando lo ya señalado por esta Agencia, el concejal destinatario únicamente podrá tratar los datos en el marco de dichas competencias de control, no pudiendo revelarlos a terceros ni tratarlos para otros fines distintos de aquellos".

La entidad deberá por tanto facilitar la información solicitada previa disociación de aquellos datos personales que no sean necesarios para el ejercicio de la función representativa de los miembros electos, como los datos relativos al DNI, datos de contacto, afiliación sindical, número de cuenta o entidad bancaria, entre otros.

4. Respecto a la alegación sobre el elevado volumen de información, debemos aclarar lo siguiente, sin perjuicio de lo que indicamos anteriormente.

El plazo del que dispone la entidad reclamada para resolver afirmativa o negativamente la petición de información realizada por un cargo corporativo del Ayuntamiento ha de emitirse en los cinco días siguientes (art. 14.2 ROF), pero ello no implica que deba facilitarse tal información dentro de dicho plazo. El plazo establecido de cinco días es para autorizar o denegar el acceso, pero no necesariamente para la puesta a disposición de la documentación. Y es que de hecho la respuesta ofrecida en ese plazo podría modificar motivadamente las condiciones en las que se materialice el acceso (de electrónico a presencial, de formato papel a electrónico...), concretando aspectos como la forma de acceso, fechas u horarios.

Debemos recordar al respecto los criterios jurisprudenciales reproducidos en otras resoluciones de este este Consejo, donde se venía a indicar que la Sentencia del Tribunal Supremo de 28 de enero de 2008, con cita de la STS 29 marzo 2006 (casación 4889/2001), cuya doctrina reproduce la posterior STS de 2 julio 2007 (casación 4338/2003) reconoce que, en cualquier caso, "*(...) el excesivo volumen de la documentación cuya copia sea solicitada y la perturbación que su expedición o entrega pueda causar en el funcionamiento de la Corporación Local, en razón de los medios de que esta disponga, será un factor de legítima ponderación en la resolución que haya de dictarse. Pues no puede olvidarse que asegurar la normalidad de aquel funcionamiento es un imperativo del principio de eficacia que para la actuación de la Administración pública proclama el artículo 103 CE (...)*".

Habrá que estar pues a las condiciones específicas de cada supuesto para entender justificado el cambio en la forma de acceso solicitada en la respuesta ofrecida en el plazo establecido. Debe ser la entidad en la respuesta a la petición, en el plazo máximo de cinco días, la que, si autoriza el acceso, justifique la modificación de la forma de acceso, en atención al volumen de información solicitada, sobrecarga de trabajo de los servicios municipales, dificultades técnicas, cuestiones organizativas, etc. Sin perjuicio de que el concejal o concejala pueda en todo caso obtener copias de la documentación a la que accede en un número razonable y sin entorpecer el funcionamiento de los servicios municipales.

En nuestro supuesto, nos encontramos sin embargo con un acto estimatorio por silencio administrativo en el que se solicitó el acceso electrónico mediante la remisión de la información a un correo electrónico. En anteriores resoluciones en las que se estimó por silencio el acceso a un volumen elevado de información pero no contenía datos personales, este Consejo ha considerado que la estimación por silencio administrativo implica la aceptación de la forma de acceso solicitada; y que por tanto, la entidad estaba obligada a entregarla en esa forma. Sin embargo, en este supuesto, tal y como indicábamos anteriormente, no podemos obviar que, pese a la

Documento apto para ser publicado en el Portal del Consejo

resolución estimatoria, el acceso a la información supone un tratamiento de datos personales al que le resulta de aplicación la normativa de protección de datos. Por lo tanto, debemos verificar que la forma de acceso solicitada respeta los principios establecidos en el RGPD.

El ROF parece establecer el acceso presencial como forma de acceso de los concejales y concejalas. Si bien hemos indicado en otras resoluciones que esta previsión no suprime el derecho a la obtención de copias, lo cierto es que la remisión electrónica del importante volumen de información solicitada con datos personales que exceden de la mera identificación podría suponer un riesgo añadido para el derecho fundamental a la protección de datos.

Pese a la previsión del ROF sobre el acceso, este Consejo ya ha indicado en otras resoluciones (Resolución 378/2023, entre otras) que no resulta congruente con la LTAIBG y con el resto de normativa citada, que representantes públicos, en el ejercicio de un derecho reconocido en el artículo 23 CE, se encuentren en una posición de inferioridad con respecto a cualquier ciudadano, que puede acceder a los expedientes solicitados de conformidad con la LTAIBG (esto es, de forma preferentemente electrónica). Por ello entendemos que la previsión del ROF podría entenderse superada por la legislación estatal y autonómica de transparencia, pero siempre y cuando el derecho no se ejerza de forma abusiva, pidiendo copia electrónica de series documentales no justificadas para el cumplimiento de sus fines, y perturbando el normal funcionamiento de los servicios administrativos de la Corporación Local en razón de los medios de que esta disponga. En tales casos, recaería sobre el Ayuntamiento la carga de justificar y motivar la necesidad del cambio en la forma de acceso.

En este razonamiento, debemos tener en cuenta que el acceso debe contar con la seguridad necesaria y con estricta protección de la normativa sobre protección de datos. Y es que el Considerando 39 del RGPD establece: "*Los datos personales solo deben tratarse si la finalidad del tratamiento no pudiera lograrse razonablemente por otros medios*". Y el hecho de que el acceso electrónico pondría en riesgo el cumplimiento de los principios recogidos en el artículo 6 del RGPD: de minimización, de limitación de finalidad, y de integridad y confidencialidad. Este último principio requiere que los datos sean tratados de tal manera que se garantice una seguridad adecuada, incluida la protección contra su pérdida, destrucción o daño accidental, mediante la aplicación de medidas técnicas u organizativas apropiadas.

El riesgo indicado podría limitarse si el acceso a la información se realizara presencialmente, lo que permitiría cumplir con la finalidad legítima del ejercicio de funciones de las personas que sean miembros de una corporación local, a la vez que salvaguardar los derechos y libertades de la persona cuyos datos están recogidos en la información solicitada. Este Consejo entiende que el volumen de la información solicitada y la naturaleza de los datos personales que contiene exigen que la forma de acceso deba producirse del modo que ponga en menor riesgo posibles accesos posteriores a la información pero que a su vez permita el cumplimiento de la legítima finalidad de los miembros electos en el ejercicio de sus funciones.

Y entendemos que se cumplen estos requisitos mediante el acceso presencial a la información en la fecha y hora que la entidad determine en el menor plazo posible desde que se notifique esta Resolución. Este acceso presencial no impide el derecho a la obtención de copias (físicas o electrónicas) en un número razonable y que no entorpezca el funcionamiento ordinario de los servicios.

El acceso electrónico puede utilizarse para supuestos en los que el volumen de información o la naturaleza de la información supongan un riesgo reducido para el derecho a la protección de datos que no supere el legítimo interés de los miembros electos; o bien cuando el acceso presencial resulte imposible o muy dificultoso a la vista de las circunstancias concretas y

Documento apto para ser publicado en el Portal del Consejo

debidamente justificadas de cada caso concreto. Por el contrario, el acceso presencia no deberá utilizarse en aquellos supuestos en los que las circunstancias del caso impidan o entorpezcan innecesariamente el ejercicio del derecho fundamental del artículo 23 CE, como en los casos de imposibilidad justitificada de asistencia.

5. El riesgo indicando en el párrafo anterior ha sido puesto de manifiesto en parte por la entidad reclamada al informar de la solicitud de envío de la documentación a una cuenta de correo gestionada por una entidad privada. El envío por esa vía de la documentación con datos personales no sería compatible con el principio de integridad y confidencialidad establecido en el artículo 5.1.f) RGPD. Este principio exige, como hemos indicado anteriormente, que los datos personales sean tratados de manera que se garantice una seguridad adecuada, incluida la protección contra el tratamiento no autorizado o ilícito y contra su pérdida, destrucción o daño accidental.

Las cuentas de correo no corporativas, dado que no están bajo control directo de la organización, no garantizan que se apliquen las medidas técnicas y organizativas necesarias para proteger adecuadamente los datos personales. Esto incrementa el riesgo de accesos no autorizados y filtraciones en la propia transmisión de la información, lo cual supondría una brecha de seguridad de los datos personales.

Sería por tanto necesario poner la documentación a disposición de la persona reclamante mediante vías electrónicas seguras que cumplan con los requisitos establecidos en el RGPD de confidencialidad e integridad de los datos personales.

6. Este Consejo debe también aclarar que, a diferencia de supuestos de hecho similares, en este caso no se ha ordenado la retroacción al momento procedimental de la realización del trámite de alegaciones a terceras personas previsto en el artículo 19.3 LTAIBG por los motivos que se indican a continuación.

En primer lugar, y según se ha indicado en el primer apartado de este Fundamento Jurídico, la falta de respuesta de la entidad reclamada en el plazo máximo de resolución – cinco días- implica la estimación de la petición por silencio administrativo positivo. Y tal y como indica el artículo 24.2 LPAC, "*La estimación por silencio administrativo tiene a todos los efectos la consideración de acto administrativo finalizador del procedimiento"*; y el 24.3. a), "*En los casos de estimación por silencio administrativo, la resolución expresa posterior a la producción del acto sólo podrá dictarse de ser confirmatoria del mismo*". Este Consejo por tanto solo podía confirmar la estimación realizada *ope legis*, no pudiendo esta resolución modificar ni el sentido ni el contenido del acto resolutorio.

Pero es que en segundo lugar, el trámite de alegaciones a terceras personas no está previsto en el regulación específica del derecho de acceso de los concejales y concejalas. Este Consejo no entiende que la normativa de transparencia resulte de aplicación supletoria en este caso, pues considera que la normativa específica no incluyó este trámite debido a la especial consideración del derecho de acceso que tienen los miembros electos de las corporaciones locales acceden a la información. Y es que estos lo hacen con base en el derecho fundamental de participación política reconocido en el artículo 23 CE, lo que les coloca en una posición preferente dada la relevancia de las funciones que desarrollan. Así se manifestaba ya en la Sentencia del Tribunal Supremo de 19 de julio de 1989:

> *"Este Tribunal Supremo ha señalado con reiteración notoria que el artículo 23.1 de la Constitución, al reconocer el derecho de los ciudadanos a participar en los asuntos públicos, directamente o por medio de representantes libremente elegidos en elecciones periódicas por sufragio universal, implica, a su vez, con relación a los asuntos públicos municipales que los concejales tengan acceso a la documentación y datos de que disponga la Corporación a la que*

Documento apto para ser publicado en el Portal del Consejo

pertenecen, tal como a nivel legal ordinario se recoge en el art. 77 de la Ley 7/85, de 2 de abril, de Bases de Régimen Local, según el cual «todos los miembros de las Corporaciones locales tienen derecho a obtener del Alcalde o Presidente o de la Comisión de Gobierno cuantos antecedentes, datos o informaciones obren en poder de los servicios de la Corporación y resulten precisos para el desarrollo de su función"

No resultaría coherente con este hecho que este Consejo obligara a la realización de un trámite no previsto en la regulación específica y que retrasara el acceso a la información a los electos locales, sin perjuicio del deber de reserva de estos previstos en la normativa local y del entendimiento, a la vista de la solicitud y la reclamación, de que la información se utilizará para el desarrollo de su función. Esta parecería ser la interpretación a realizar a la vista de la Sentencia del Tribunal Constitucional 32/1985, de 6 de marzo, en relación con las limitaciones legales de las facultades reconocidas en el artículo 23 CE:

"El artículo 23.2 de la CE consagra el derecho de todos los ciudadanos a acceder en condiciones de igualdad a los cargos y funciones públicas, con los requisitos que señalen las leyes. Como ya hemos declarado en anteriores ocasiones (Sentencia de 20 de febrero de 1984), el derecho a acceder a los cargos y funciones públicas implica también necesariamente, el de mantenerse en ellos y desempeñarlos de acuerdo con lo previsto en la Ley, que, como es evidente, no podrá regular el ejercicio de los cargos representativos en términos tales que se vacíe de contenido la función que han de desempeñar, o se la estorbe o dificulte mediante obstáculos artificiales, o se coloque a ciertos representantes en condiciones inferiores a otros, pues si es necesario que el órgano representativo decida siempre en el sentido querido por la mayoría, no lo es menos que se ha de asignar a todos los votos igual valor y se ha de colocar a todos los votantes en iguales condiciones de acceso al conocimiento de los asuntos y de participación en los distintos estadios del proceso de decisión. Y naturalmente si estos límites condicionan la actuación del legislador, con igual fuerza, cuando menos, han de condicionar la actuación de los propios órganos representativos al adoptar éstos las medidas de estructuración interna que su autonomía les permite."

Obviamente el concejal que acceda a la información sólo puede utilizar los datos en el ámbito de sus competencias, es decir, para el control de la actividad del ente de la Administración Local correspondiente, ya que otro uso seria incompatible con dicho fin, todo ello, además, sin perjuicio del deber de guardar la correspondiente confidencialidad y sigilo sobre el contenido de la misma que deba ser objeto de protección de datos, sin darle publicidad que pudiera perjudicar los intereses de la entidad local o de terceros, deber de reserva al que, por lo demás, expresamente se refiere el artículo 16.3 ROF .

Como señala la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia TSJ de Castilla y León, num. 397/2022 de 25 marzo, con cita a su vez de la STSJ Castilla y León, de 3 de junio de 2011, en relación al derecho de información de los concejales:

"El hecho de que por esta vía llegue a conocimiento de los concejales documentos o datos que puedan afectar a la intimidad de las personas o a su imagen, que pueda afectar a su seguridad, o relativas a materias clasificadas o relativas a materias amparadas por secreto urbanístico, lo que supone e implica para el concejal es que tan solo podrá utilizar tales noticias o información para el desarrollo de su función pero no para otras finalidades, como así lo viene reconociendo con reiteración la Jurisprudencia del T.S. En todo caso cuando se está permitiendo a los miembros de las Corporaciones locales tener conocimiento de esta información (…) no significa (…) que se esté publicando dicha información, ya que de publicidad se habla cuando esta información se traslada al público, y los concejales o miembros de las corporaciones locales no son "público" en relación con el Ayuntamiento por el cual han sido elegidos."

Documento apto para ser publicado en el Portal del Consejo

7. En resumen, la entidad deberá facilitar la información con las siguientes condiciones:

a) Previa disociación de aquellos datos personales que no sean necesarios para el ejercicio de la función representativa de los miembros electos, como los datos relativos al DNI, datos de contacto, afiliación sindical, número de cuenta o entidad bancaria, entre otros.

b) Presencialmente mediante la concertación de una cita previa con la persona reclamante a la mayor brevedad posible desde la notificación de la Resolución, sin perjuicio del derecho a la obtención de copias, de modo seguro en un número razonable y de forma que no obstaculice el funcionamiento ordinario de los servicios municipales.

Sexto. Cuestiones generales sobre la formalización del acceso.

El artículo 16.2 ROF establece que *En el supuesto de entrega previsto en el apartado a) del número anterior, y a efectos del oportuno control administrativo, el interesado deberá firmar un acuse de recibo y tendrá la obligación de devolver el expediente o documentación en un término máximo de cuarenta y ocho horas, o antes, en función de las necesidades del trámite del expediente en cuestión.*

No obstante, conviene recordar que, según lo dispuesto en el art. 77 de la LBRL, el concejal que acceda a la información que obre en poder de los servicios de una corporación municipal solo puede utilizar los datos que resulten precisos para el desarrollo de su función.

Al respecto, precisa la Sentencia del Tribunal Supremo núm. 6248/1995, de 9 de diciembre, que "*El derecho de los miembros de las Corporaciones Locales a la información necesaria para el desempeño de sus cargos […] es esencial para el funcionamiento democrático de dichas Corporaciones y para el derecho fundamental de participación en los asuntos públicos que dimana del artículo 23.1 de la Constitución. Una información adecuada es presupuesto ineludible para participar en las deliberaciones y votaciones del Pleno y de los restantes órganos colegiados, para una correcta labor de control y fiscalización o para el ejercicio de las responsabilidades de gestión que en su caso ostente el Concejal …*".

A su vez, el reflejo del referido límite de uso en el marco específico de la protección de los datos personales se halla en el artículo 5.1 b) del RGPD que establece que estos serán "*recogidos con fines determinados, explícitos y legítimos, y no serán tratados ulteriormente de manera incompatible con dichos fines;* … («limitación de la finalidad»)". Por lo expresado, la utilización de los datos personales por el concejal se limitará al ejercicio de sus funciones legalmente previstas, sin que sea posible una difusión posterior de los mismos que no esté igualmente amparada por el cumplimiento de alguna de las condiciones establecidas en el art. 6.1 del RGPD.

Por último, de conformidad con lo dispuesto tanto en el art. 5.1 de la LOPDGDD como en el artículo 16.3 del ROF, el concejal está sujeto a un deber de confidencialidad, consistente en guardar reserva y garantizar la seguridad adecuada de los datos personales contenidos en la información que se le facilite, incluso con posterioridad a la finalización de su mandato.

En virtud de los Antecedentes y Fundamentos Jurídicos citados se dicta la siguiente

RESOLUCIÓN

Primero. Estimar la Reclamación en cuanto a la solicitud de:

Documento apto para ser publicado en el Portal del Consejo

“Copia del expediente Íntegro de confección y aprobación de las nóminas del personal municipal del mes de mayo de 2024. Así mismo le solicito copia del expediente íntegro de la ordenación del pago de dicha nómina.

La información solicitada debe remitirse a mi correo: [correo electrónico]

[reclamación 844/2024]

Y la de los meses de junio, julio y agosto (reclamaciones 881/2024, 882/2024 y 892/2024, respectivamente)

La entidad reclamada deberá facilitar a la persona reclamante la información solicitada:

a) Previa disociación de aquellos datos personales que no sean necesarios para el ejercicio de la función representativa de los miembros electos, como los datos relativos al DNI, datos de contacto, afiliación sindical, número de cuenta o entidad bancaria, entre otros.

b) Presencialmente mediante la concertación de una cita previa con la persona reclamante a la mayor brevedad posible desde la notificación de la Resolución, sin perjuicio del derecho a la obtención de copias, de modo seguro en un número razonable y de forma que no obstaculice el funcionamiento ordinario de los servicios municipales.

Todo ello en el plazo de diez días a contar desde el día siguiente al que se le notifique esta Resolución teniendo en cuenta lo indicado en los Fundamentos Jurídicos Quinto y Sexto.

Segundo. Instar a la entidad reclamada a que remita a este Consejo en el plazo de diez días a contar desde el día siguiente al que se le notifique esta Resolución, las actuaciones realizadas, incluyendo la acreditación del resultado de las notificaciones practicadas.

Contra esta resolución, que pone fin a la vía administrativa, cabe interponer recurso contencioso-administrativo ante el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo de Sevilla que por turno corresponda en el plazo de dos meses a contar desde el día siguiente al de su notificación, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 8.3 y 46.1, respectivamente, de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa.

EL DIRECTOR DEL CONSEJO DE TRANSPARENCIA
Y PROTECCIÓN DE DATOS DE ANDALUCÍA

La resolución original consta firmada electrónicamente

Documento apto para ser publicado en el Portal del Consejo